



Warszawa, 20-04-2023 r.

RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Marcin Wiącek

II.510.333.2023.PZ

Pan Senator

Krzysztof Kwiatkowski

Przewodniczący Komisji Ustawodawczej

Senatu Rzeczypospolitej Polskiej

ePUAP

Szanowny Panie Senatorze,

w odpowiedzi na pismo Pana Senatora z dnia 6 kwietnia 2023 r., ozn.

BPS.DKS.KU.0401.9.2023, zawierające prośbę o sporządzenie opinii w zakresie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego (druk senacki nr 950) dotyczącej zmiany art. 523 § 1a k.p.k.¹ uprzejmie informuję, iż w pełni popieram kierunek projektowanych zmian.

Pozytywnie oceniam również wskazany w uzasadnieniu projektu powód postulowanej zmiany. Trafnie podniesiono bowiem, że potrzeba przyjęcia przedłożonej w projekcie

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1375 z późn. zm.; dalej: k.p.k.).

zmiany ustawy jest uzasadniona koniecznością ograniczenia uprawnień Prokuratora Generalnego do wnoszenia kasacji opartej wyłącznie na zarzucie niewspółmierności kary ze względu na to, że kontrola kasacyjna Sądu Najwyższego w niektórych wypadkach powielił jedynie wcześniejszą kontrolę odwoławczą dokonaną w oparciu o kryterium „kwalifikowanej rażącej niesprawiedliwości kary”, przy czym, co istotne, Sąd Najwyższy pozbawiony jest możliwości czynienia własnych ustaleń faktycznych w rozpatrywanej sprawie, którymi to możliwościami dysponują sądy odwoławcze.

Kolejno pragnę zaznaczyć, że projektowana treść art. 523 § 1a k.p.k. w znacznej mierze czyni zadość postulatowi zgłoszonym przez Rzecznika Praw Obywatelskich w wystąpieniu generalnym do Przewodniczącego Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 5 sierpnia 2020 r., (sygn. II.053.3.2020), że brak jest podstaw do podnoszenia wyłącznie zarzutu rażącej niewspółmierności kary, gdy zarzut ten był przedmiotem rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Trafnie ograniczono w projektowanym art. 523 § 1a k.p.k. dopuszczalność wniesienia kasacji do sytuacji, gdy albo nie toczyło się postępowanie odwoławcze, albo też zarzut rażącej niewspółmierności kary nie został podniesiony w apelacji żadnej ze stron, albo też nie został przez sąd odwoławczy rozpoznany.

Przypomnieć należy, że ograniczenie zawarte art. 523 w zdaniu drugim k.p.k., a od 1 września 2000 r. w art. 523 § 1 zdaniu drugim k.p.k., dotyczące braku możliwości wniesienia kasacji wyłącznie z powodu niewspółmierności kary, a dotyczące zarówno stron postępowania, jak i podmiotów kwalifikowanych, funkcjonowało w polskim porządku prawnym od 1 września 1998 r., czyli momentu wejścia w życie Kodeksu postępowania karnego z 1997 r., do 15 kwietnia 2016 r. Wówczas to art. 1 pkt 124 lit. b ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 437 z późn. zm.) dodał art. 523 § 1a k.p.k. w brzmieniu „W sprawach o zbrodnie Minister Sprawiedliwości - Prokurator Generalny

może wnieść kasację wyłącznie z powodu niewspółmierności kary.”. Dość niefortunna treść wskazanego unormowania, która literalnie i w oderwaniu od treści art. 523 § 1 k.p.k. mogła być odczytywana jako ograniczenie możliwości wnoszenia kasacji przez Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego w sprawach o zbrodnie li tylko do przypadków niewspółmierności kary, została w dniu 5 sierpnia 2016 r. zastąpiona przez nowe brzmienie art. 523 § 1a k.p.k. w postaci „Ograniczenia, o którym mowa w § 1 zdanie drugie, nie stosuje się do kasacji wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego w sprawach o zbrodnie.”, wprowadzone przez art. 1 pkt 12 ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz. U. poz. 1070 z późn. zm.). Już tylko dla porządku wskazać należy, że ostateczna treść art. 523 § 1a k.p.k. w brzmieniu „Ograniczenia, o którym mowa w § 1 zdanie drugie, nie stosuje się do kasacji wniesionej przez Prokuratora Generalnego w sprawach o zbrodnie” została ukształtowana przez art. 1 pkt 90 ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1694), który wszedł w życie 5 października 2019 r.

Krąg podmiotów kwalifikowanych – uprawnionych do wnoszenia tzw. „kasacji nadzwyczajnej” obejmujący Prokuratora Generalnego, Rzecznika Praw Obywatelskich oraz (w niektórych przypadkach) Rzecznika Praw Dziecka wskazany został w art. 521 § 1 i 2 k.p.k. Wniesienie takiej kasacji nie podlega wymogom związanym z treścią prawomocnego rozstrzygnięcia sądu (art. 523 § 4 pkt 2 k.p.k.) oraz z terminem, w którym należy tego dokonać (art. 524 § 2 k.p.k.). Przez cały czas istnienia instytucji kasacji nadzwyczajnej, krąg podmiotów uprawnionych do jej wniesienia był bardzo wąski, zaś zakres kompetencji im przysługujących – analogiczny. Zasada ta została zaburzona, jak już to zostało opisane, w dniu 15 kwietnia 2016 r. wraz z wejściem w życie art. 523 § 1a k.p.k.

Zestawiając treść art. 523 § 1a k.p.k. kolejno w wzorcami konstytucyjnymi i prawnomiędzynarodowymi rozpocząć należy od prawa do sądu wyrażonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. W tym względzie wskazać należy na stanowisko utrwalone w judykaturze, zgodnie z którym art. 45 ust. 1 Konstytucji RP nie obejmuje dostępu do Sądu Najwyższego, a przepisy Konstytucji RP zapewniają ustawodawcy swobodę kreowania środków zaskarżenia orzeczeń zapadłych w II instancji². W wyroku z dnia 16 stycznia 2006 r., ozn. sygn. SK 30/05³, Trybunał Konstytucyjny wskazał, że elementem prawa do sądu nie jest prawo do wniesienia środka zaskarżenia do Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych lub karnych. Jakkolwiek konstytucyjne prawo do sądu nie przewiduje „prawa do kasacji” ani „prawa do rozpatrzenia kasacji oczywiście bezzasadnej”, to jednak, o ile w ogóle procedura jest w ten „niekonieczny” sposób uzupełniona o takie właśnie możliwości, to sam sposób jej ukształtowania musi odpowiadać standardom rzetelności i w tym zakresie problem oceny tej rzetelności staje się kwestią konstytucyjną wchodząca w obszar prawa do sądu (art. 2 w związku z art. 45 Konstytucji RP). Konstytucyjne prawo do sądu może więc być rozważane z punktu widzenia konstytucyjnego przedmiotu i poziomu ochrony, jak również z punktu widzenia konstytucyjnych wymogów dotyczących kształtu i jakości stosowanej procedury w postępowaniach sądowych. Trybunał Konstytucyjny wskazał również, że zasada zaufania do państwa wywodzona z art. 2 Konstytucji RP oznacza, że jednostka ma prawo oczekiwać od władzy, której zachowanie się ocenia (ustawodawca, sąd), czytelności, przejrzystości, poszanowania zasad systemowych gwarantujących ochronę praw człowieka. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego nierzetelne procedury sądowe, nawet jeśli nie muszą prowadzić wprost do faktycznego zawieszenia obowiązywania konstytucyjnego prawa do sądu, a pośrednio do unicestwienia innych praw i wolności konstytucyjnych, których ochronę gwarantuje prawo do sądu (np. godność osobistą, życie, wolność, prawo własności), to jednak przez fakt naruszenia

² P. Grzegorzczak, K. Weirtz, *Komentarz do art.45 Konstytucji RP*, w: *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz. art. 1-86.*, pod. red. M. Safjana, L. Boska, Warszawa 2016, s. 1115.

³ LEX nr 182438.

zaufania, jakie musi wytwarzać rzetelna procedura sądowa, muszą budzić zastrzeżenia. Jakkolwiek zatem sprawiedliwość proceduralna należy do istoty konstytucyjnego prawa do sądu, albowiem prawo do sądu bez zachowania standardu rzetelności postępowania byłoby prawem fasadowym, tak dostęp do trzeciej instancji sądowej sam w sobie nie stanowi elementu kształtującego owe prawo. Podzielał zatem pogląd wyrażony w treści uzasadnienia projektu, iż uprawnienie Prokuratora Generalnego do wniesienia kasacji nadzwyczajnej opartej jedynie na zarzucie niewspółmierności kary stanowi zasadniczo wyłom od zasady stabilności orzeczeń sądowych, wywodzonej z prawa do rzetelnego procesu, wyrażonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Trafne jest również dalsze spostrzeżenie, że Sąd Najwyższy rozpatrując taką kasację staje się sądem faktu (a nie sądem prawa), czyli w istocie sądem trzeciej instancji, gdyż kwestia niewspółmierności kary wiąże się z kwestionowaniem oceny okoliczności stanowiących podstawę wymiaru kary (art. 53–54 Kodeksu karnego)⁴.

W postanowieniu z dnia 1 lipca 1999 r., sygn. akt V KZ 31/99⁵, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że „prawo do skorzystania z nadzwyczajnego środka zaskarżenia w odniesieniu do każdego rodzaju orzeczenia nie stanowi zasady konstytucyjnej, a zatem może być ono dowolnie limitowane przez ustawodawstwo zwykłe”. S. Zabłocki zwraca uwagę, że z normy art. 77 ust. 2 Konstytucji RP, która stanowi, że „ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw”, nie można wyprowadzić prawa obywatela do nieograniczonej, zależnej tylko od jego woli, liczby instancji⁶. Zwrócić należy uwagę, że w wyroku z dnia 12 maja 2003 r., ozn. sygn. SK 38/02⁷ Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 426 § 1 k.p.k. „w zakresie, w jakim nie dopuszcza wniesienia zażalenia na postanowienie Sądu Rejonowego

⁴ Tak również D. Świecki, *Komentarz do art. 523 Kodeksu postępowania karnego*, w: B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2023 teza nr 36.

⁵ LEX nr 37474.

⁶ S. Zabłocki, *Komentarz do art. 523 Kodeksu postępowania karnego*, w: *Komentarz. Kodeks Postępowania Karnego, Tom III*, wyd. II, pod. red. R. A. Stefańskiego, S. Zabłockiego, Warszawa 2004, s. 488.

⁷ LEX nr 79777.

utrzymujące w mocy postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego” jest zgodny z art. 45 Konstytucji RP oraz nie jest niezgodny z art. 176 ust. 1 Konstytucji RP. Art. 176 ust. 1 Konstytucji RP stanowi, że postępowanie sądowe jest co najmniej dwuinstancyjne, co oznacza wymóg istnienia dwóch instancji oraz brak ograniczenia, jeśli chodzi o ich maksymalną liczbę. Nie narusza postanowień art. 176 ust. 1 Konstytucji RP ukształtowanie postępowania sądowego w taki sposób, że będzie miało ono charakter trójinstancyjny⁸.

Przechodząc z kolei do standardów prawa międzynarodowego, wskazać należy na poglądy M. A. Nowickiego, w których stwierdza on, że art. 6 EKPC⁹ nie gwarantuje prawa do apelacji, a prawo do odwołania od wyroku skazującego w sprawie karnej przysługuje na podstawie art. 2 Protokołu nr 7 Protokół Nr 7 do EKPC¹⁰, oraz, że art. 6 EKPC nie wymaga powołania do życia sądu apelacyjnego ani kasacyjnego¹¹. Art. 14 ust. 5 MPPOiP¹² wskazuje zaś, że każda osoba skazana za przestępstwo ma prawo odwołania się do sądu wyższej instancji w celu ponownego rozpatrzenia orzeczenia o winie i karze zgodnie z ustawą. Jak wskazuje się w literaturze „pakt nie wymaga od państw-stron ustanowienia kilku instancji odwoławczych, jeśli jednak zostaną one wprowadzone na mocy przepisów prawa krajowego, pojawia się zobowiązanie do zagwarantowania jednostce skutecznego dostępu do wszystkich z nich”¹³.

⁸ P. Grzegorzczak, *Komentarz do art. 176 Konstytucji RP*, w: *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz. art. 87-243.*, pod. red. M. Safjana, L. Boska, Warszawa 2016, s. 996.

⁹ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.; dalej: EKPC).

¹⁰ Protokół Nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzony dnia 22 listopada 1984 r. w Strasburgu (Dz. U. z 2003 r. Nr 42, poz. 364).

¹¹ M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. VII., Warszawa 2017, s. 492.

¹² Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167; dalej: MPPOiP).

¹³ R. Wieruszewski, A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska, Rozdz. 8.10. Prawo do środka odwoławczego (art. 14 ust. 5) w: *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz.*, pod. red. R. Wieruszewskiego, LEX 2012.

Z powyższego wynika, że regulacje konstytucyjne i prawnomiędzynarodowe odnoszą się tylko do prawa strony do skutecznego środka odwoławczego i nie kształtują obowiązku po stronie ustawodawcy tworzenia trzeciej instancji. Brak jest zatem możliwości rozważenia zgodności art. 523 § 1a k.p.k. z omówionymi wyżej normami. Wskazać jednakże należy na trzy argumenty, których doniosłość nie powinna pozostawiać bez wpływu na prawidłowe i spójne ukształtowanie postępowania kasacyjnego w procedurze karnej.

W pierwszej kolejności podkreślić należy niespójność terminologiczną pomiędzy art. 523 § 1a k.p.k. i art. 438 pkt 4 k.p.k., gdyż ten ostatni również posługuje się pojęciem „niewspółmierności kary”, z tym zastrzeżeniem, jak podkreśla się w literaturze, że zawiera on dodatkowo określenie, że ma być to „rażąca” niewspółmierność kary¹⁴. J. Mierzwińska-Lorencka zauważa, że „rodzi to pewien dysonans i wywołuje wątpliwości, czy zatem kasacja, o której mowa w art. 523 § 1a k.p.k., może zostać oparta na zarzucie „zwykłej” niewspółmierności kary”¹⁵. Autorka, odwołując się do przesłanek wykładni systemowej i funkcjonalnej, konstatuje, że należy przyjmować, iż „ocena zasadności kasacji z punktu widzenia zarzutu odnoszącego się do kary powinna nastąpić w powiązaniu z przepisem art. 438 pkt 4 k.p.k.”¹⁶. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy stwierdzając w wyroku z dnia 30 listopada 2016 r., sygn. akt IV KK 225/16¹⁷, że „Minister Sprawiedliwości - Prokurator Generalny, w sprawach o zbrodnie, nie może wnieść kasacji wyłącznie z powodu jakiegokolwiek niewspółmierności kary, ale tylko z powodu „rażącej niewspółmierności kary”, o jakiej mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k.”

¹⁴ J. Mierzwińska-Lorencka, *Komentarz do art. 523 Kodeksu postępowania karnego*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do nowelizacji 2019*, LEX 2020 teza nr 6; zob. też D. Świecki, *Komentarz do art. 523 Kodeksu postępowania karnego*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, LEX 2020 teza nr 37.

¹⁵ J. Mierzwińska-Lorencka, *Komentarz do art. 523 Kodeksu postępowania karnego*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do nowelizacji 2019*, LEX 2020 teza nr 6.

¹⁶ J. Mierzwińska-Lorencka, *Komentarz do art. 523 Kodeksu postępowania karnego*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do nowelizacji 2019*, LEX 2020 teza nr 6.

¹⁷ LEX nr 2169500.

Rozważyć zatem można w znowelizowanym art. 523 § 1a k.p.k. jednoznaczne wskazanie, że kasacja wniesiona przez Prokuratora Generalnego w sprawach o zbrodnie może być oparta tylko o zarzut rażącej niewspółmierności kary, a to ze względu na obecną niespójność z art. 438 pkt 4 k.p.k. oraz z uwagi na to, że podstawy zaskarżenia w systemie środków nadzwyczajnych, jakim jest niewątpliwie kasacja, powinny mieć jednolicie charakter kwalifikowany.

Z wyrazami szacunku

Marcin Wiącek

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/